

HOTĂRÎREA PLENULUI CURȚII SUPREME DE JUSTIȚIE A REPUBLICII MOLDOVA

despre aplicarea de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale legislației de procedură penală privind arestarea preventivă și arestarea la domiciliu

În scopul asigurării aplicării corecte și uniforme de către instanțele judecătorești a normelor procesual-penale privind aplicarea măsurilor preventive sub formă de arestare preventivă și arestare la domiciliu, Plenul Curții Supreme de Justiție, în conformitate cu art.2 lit. c) și art.16 lit. c) din Legea cu privire la Curtea Supremă de Justiție, prin prezenta hotărîre, dă următoarele explicații:

1. Potrivit art. 25 al Constituției Republicii Moldova, art. 5 al Convenției Europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale (CEDO) și art.9 parag.1-5 al Pactului Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice, cât și ale prevederilor art.11 alin.(1) din Codul de procedură penală al Republicii Moldova, libertatea individuală și siguranța persoanei sunt inviolabile.

Nimeni nu poate fi lipsit de libertatea sa, cu excepția cazurilor și în conformitate cu procedura prevăzută de lege. În cazul în care procedura prevăzută de lege națională contravine reglementărilor cuprinse în tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte, prioritate au reglementările cuprinse în tratatele internaționale.

Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (CtEDO), în conformitate cu articolul 4 din Constituția Republicii Moldova, este direct aplicabilă în sistemul de drept al Republicii Moldova, este obligatorie și are o forță constituțională.

În conformitate cu prevederile art. 7 alin.(8) al Codului de procedură penală, Hotărîrile definitive ale Curții Europene a Drepturilor Omului sunt obligatorii pentru organele de urmărire penală, procurori și instanțele de judecată. În caz de incompatibilitate între Convenție și legea națională, judecătorul va aplica direct prevederile Convenției, menționînd acest fapt în hotărîrea sa.

Plenul explică faptul că, potrivit jurisprudenței CtEDO, reprezintă lipsire de libertate atît reținerea penală (a se vedea hot. *Străisteanu și Alții c. Moldovei*, 7 aprilie 2009, §§ 85-88, sau *Lazoroski c. Macedoniei*, 8 octombrie 2009, § 44), cât și arestarea preventivă sau arestarea la domiciliu (a se vedea hot. *Mancini c. Italiei*, nr. 44955/98, § 17; sau *Nikolova c. Bulgaria* (nr. 2), nr. 40896/98, §§ 60 și 74, 30 septembrie 2004). Prin urmare, explicațiile de mai jos se aplică atît față de arestare, cât și față de arestarea la domiciliu.

Articolul 5 CEDO nu poate fi interpretat ca o autorizare a aplicării necondiționate a arestării preventive, care să dureze nu mai mult de o anumită perioadă. Justificarea pentru orice perioadă de detenție, indiferent de cît e de scurtă, trebuie să fie, în mod convingător, demonstrată de autorități (hot. *Șarban c. Moldovei*, 4 octombrie 2005, § 82).

La aplicarea normelor privind reținerea, arestarea preventivă sau arestarea la domiciliu, instanțele judecătorești și organele de urmărire penală sunt obligate să-și desfășoare activitatea astfel încît nici o persoană să nu fie lipsită de libertate în mod arbitrar sau fără ca acest lucru să fie absolut necesar.

Condițiile pentru aplicarea arestării preventive sau arestării la domiciliu

2. Arestarea preventivă sau arestarea la domiciliu (în continuare, "arestarea") poate fi dispusă doar dacă sunt întrunite cumulativ următoarele condiții:

- a) Legislația procesual-penală permite aplicarea acestor măsuri;
- b) Există o bănuială rezonabilă că persoana a comis infracțiunea de care este acuzată;
- c) Există riscurile prevăzute de Codul de procedură penală care justifică aplicarea arestului și
- d) Alte măsuri preventive nu pot înlătura riscurile menționate la lit. c).

3. Potrivit jurisprudenței CtEDO, necesitatea de a porni urmărirea penală împotriva unei persoane suspectate de comiterea unei infracțiuni poate servi ca o justificare inițială a privării de libertate (spre exemplu, în cazul reținerii în flagrant). Aceasta semnifică faptul că persoana poate fi reținută și pînă la pornirea urmăririi penale.

Plenul explică, conform art. 279 alin.(1) Cod de procedură penală, că măsurile procesuale de constrîngere pot fi realizate doar după pornirea urmăririi penale, dacă legea nu prevede altfel. Codul de procedură penală prevede o singură situație cînd măsura procesuală de constrîngere poate fi aplicată pînă la pornirea urmăririi penale.

Această excepție este reținerea, fapt ce rezultă implicit din art. 166 alin.(1) Cod de procedură penală. Totuși, pentru a nu încălca dreptul la libertate în cazul reținerii, urmează a fi respectate prevederile art. 166 și 167 Cod de procedură penală. Spre deosebire de reținere, arestarea poate fi solicitată doar după pornirea urmăririi penale.

4. Conform art. 176 alin.(2) Cod de procedură penală, arestarea se aplică numai persoanei care se bănuiește sau învinuiește de săvîrșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave, clasificate conform prevederilor art. 16 Cod penal.

Dacă există probe că învinuitul sau inculpatul a întreprins acțiuni prin care s-a eschivat de la urmărirea penală, a împiedicat urmărirea penală sau a comis o altă infracțiune, arestarea preventivă sau arestarea la domiciliu poate fi aplicată și în cazul învinuirii în comiterea infracțiunilor ușoare sau mai puțin grave.

Arestarea preventivă și arestarea la domiciliu nu poate fi aplicată pentru infracțiuni pentru care Codul penal nu prevede pedeapsa cu închisoarea.

5. Existența unei bănuieli rezonabile. Art. 5 § 1 lit. c) din Convenție permite lipsirea de libertate a unei persoane doar dacă există o „bănuială rezonabilă” că această persoană a săvîrșit o infracțiune. Bănuiala rezonabilă presupune existența faptelor sau a informațiilor care ar convinge un observator obiectiv că persoana în cauză ar fi putut săvîrși infracțiunea. Faptul că o bănuială este presupusă cu bună-credință nu este suficient (hot. *Muşuc v. Moldova*, 6 noiembrie 2007, § 31). Ceea ce poate fi considerat „rezonabil” depinde de toate circumstanțele cauzei (hot. *Fox, Campbell și Hartley c. Regatului Unit*, 30 august 1990, § 32). Faptele care dau naștere suspiciunii nu trebuie să fie suficiente pentru a justifica o condamnare, și nici chiar pentru înaintarea învinuirii, ceea ce reprezintă următorul pas al procesului penal (hot. *Brogan ș.a. c. Regatului Unit*, 29 noiembrie 1988, § 53).

Prin urmare, examinînd dacă există o bănuială rezonabilă, judecătorul de instrucție va verifica doar dacă există probe care ar convinge un observator obiectiv că persoana ar fi putut săvîrși infracțiunea, și nu dacă persoana este vinovată de comiterea infracțiunii.

Bănuiala rezonabilă trebuie să fie bazată pe probe administrate în conformitate cu Codul de procedură penală. Prin urmare, arestarea preventivă poate fi aplicată doar dacă există o bănuială rezonabilă că bănuitul, învinuitul sau inculpatul a săvîrșit infracțiunea care formează obiectul urmăririi penale sau judecării cauzei (în cazul inculpatului).

Curtea Europeană a constatat că a existat o bănuială rezonabilă de comitere a unei infracțiuni atunci cînd: la domiciliul inculpatului s-au găsit obiecte care aveau legătură cu infracțiunea (hot. *Oral și Atabay c. Turciei*, 23 iunie 2009 §§ 24-32, cînd la domiciliu au fost găsite gloanțe, iar persoana era suspectată că acordă susținere unei grupări teroriste, sau hot. *Sevk c. Turciei*, 11 aprilie 2006 § 26, cînd la domiciliu au fost găsite arme, iar persoana era suspectată că este liderul unei grupări criminale); martorii și înscrisurile indicau *prima facie* asupra implicării persoanei în acțiuni criminale (hot. *Svetoslav Hristov c. Bulgariei*, 13 ianuarie 2011, § 29); inculpatul a fost indicat ca autor de către alte persoane suspectate în aceeași cauză, care au dat depoziții concordante, cînd persoana era acuzată de tentativă de uzurpare a puterii, chiar dacă ultima susținea că declarațiile celorlalți suspecți sunt false (hot. *Muradverdiyev c. Azerbaidjanului*, 9 decembrie 2010, §§ 51-56); procese-verbale întocmite de polițiști care au asistat la comiterea faptei indicau asupra persoanei, cînd veridicitatea proceselor-verbale a fost confirmată în cadrul investigației ulterioare (dec. *Medvedev c. Rusiei*, 9 septembrie 2010); declarații ale martorilor indicau asupra persoanei, chiar dacă ulterior au fost retrase

(hot. *Talat Tape c. Turciei*, 21 noiembrie 2004, §§ 56-63); sau cînd informații operative coroborate cu plîngerea victimei indicau asupra persoanei (hot. *Ignatenco c. Moldovei*, 8 februarie 2011, § 60).

Curtea a constatat că nu a existat o bănuială rezonabilă cînd: detenția în baza acuzației de participare la organizații de tip mafia se baza doar pe probe indirecte obținute de la un informator anonim (*Labita c. Italiei*, 6 aprilie 2000, §§ 156-158); serviciul de informații susținea, în baza informațiilor operative nesusținute prin alte probe, că persoana este implicată în trafic de arme (hot. *Lazoroski c. Macedoniei*, 8 octombrie 2009, §§ 43-49); persoana a fost reținută pentru simplul fapt că se afla în casa unei persoane bănuite că este membru al unei organizații teroriste (hot. *Ipek ș.a. c. Turciei*, 3 februarie 2009, § 31); raportul unui polițist menționa că persoana mergea repede și se uita în jur, ezitînd dacă să meargă acasă sau nu, atunci cînd acest raport nu reprezenta un document valabil care să confirme reținerea și la momentul reținerii nu exista vreo suspiciune că persoana a comis vreo infracțiune (hot. *Nechiphorok și Yonkalo c. Ucrainei*, 21 aprilie 2011, § 177); reținerea a avut loc în baza declarațiilor unor martori obținute prin constrîngere de către organul de urmărire penală și care nu au fost verificate preliminar (hot. *Spetuleac c. Moldovei*, 6 noiembrie 2007, §§ 75-81); reținerea în baza acuzației de diminuare a prețului unui imobil cumpărat a avut loc fără a exista vreo probă care să confirme diminuarea prețului sau că cumpărătorul a fost în cîrdășie cu vînzătorul (hot. *Muşuc c. Moldovei*, 6 noiembrie 2007, § 32).

6. Riscurile care justifică aplicarea arestului. Existența unei bănuieli rezonabile nu este suficientă pentru arestare. Art. 5 alin.(1) c) din Convenție mai cere existența motivelor „temeinice ale necesității de a-l împiedica [persoana] să săvîrșească o infracțiune sau să fugă după săvîrșirea acesteia”. Interpretînd această prevedere, Curtea Europeană a distins patru riscuri (temeiuri) care pot justifica arestarea:

- riscul eschivării;
- riscul de a împiedica buna desfășurare a justiției;
- prevenirea săvîrșirii de către persoană a unei noi infracțiuni; și
- riscul că punerea în libertate a persoanei va cauza dezordine publică (a se vedea hot. *Smirnova c. Rusiei*, 24 iulie 2003, § 59).

Codul de procedură penală are prevederi similare. Temeiurile prevăzute de art. 176 alin.(1) Cod de procedură penală rezultă din jurisprudența CtEDO și urmează a fi interpretate în lumina acesteia.

Pentru arestarea persoanei este suficientă existența cel puțin a unuia din cele 4 riscuri.

În cazul în care nu poate fi identificat nici unul din aceste patru riscuri indicate mai sus, persoana urmează a fi pusă în libertate în virtutea art. 5 alin.(3) din Convenție.

7. Conform art. 5 § 1 CEDO, „nimeni nu poate fi lipsit de libertatea sa, cu excepția ...”. Din această normă rezultă prezumția potrivit căreia persoana trebuie să fie liberă decît dacă autoritățile statului pot dovedi că există temeiuri relevante și suficiente care să justifice detenția (a se vedea hot. *Becciev c. Moldovei*, 4 octombrie 2005, § 53).

Astfel, îi revine procurorului să dovedească în fiecare caz existența și seriozitatea riscurilor menționate în pct.6) al hotărîrii. Argumentele în favoarea sau defavoarea eliberării nu trebuie să fie „generale și abstracte” și trebuie să se refere la fapte concrete și personalitatea acuzatului (hot. *Panchenko c. Rusiei*, 8 februarie 2005, § 107). Acestea trebuie să rezulte din probele prezentate judecătorului de instrucție. În cazul în care procurorul nu va dovedi existența cel puțin a unuia din riscurile menționate în pct. 6) al prezentei Hotărîri, demersul de arestare urmează a fi respins.

8. Riscul eschivării: Deși severitatea sancțiunii reprezintă un element important în evaluarea riscului eschivării, ea nu poate justifica prin sine arestarea. Riscul eschivării trebuie evaluat luînd în considerație mai mulți factori care au legătură cu: caracterul persoanei, valorile sale morale, locuința sa, ocupația sa, bunurile sale, legăturile familiale și cu toate tipurile de legături cu statul în care el este acuzat (a se vedea hot. *Becciev c. Moldovei*, 4 octombrie 2005, § 58). Riscul aplicării unei sancțiuni severe și temeinicia probelor pot fi relevante, dar nu sunt, prin sine, decisive, iar

posibilitatea obținerii garanțiilor poate fi folosită pentru a înlătura orice risc (hot. *Neumeister c. Austria*, 27 iunie 1968, § 10).

Evaluând caracterul și valorile morale ale persoanei, urmează a fi luate în considerație comportamentul persoanei în societate, reputație acesteia și cercul de prieteni, încercările anterioare de eschivare, etc. Existența unui domiciliu stabil, indiferent dacă este documentat la organele de stat, și a unui loc de lucru sunt circumstanțe care vorbesc împotriva arestării. Lipsa unui domiciliu stabil nu creează în mod automat pericolul de eschivare (hot. *Sulaoja v. Estonia*, 15 februarie 2005, § 64).

Pe de altă parte, eschivarea, în cazul administrării personale a afacerii care generează principalul venit pentru familie, ar putea duce la pierderea afacerii, iar majoritatea persoanelor responsabile nu ar accepta acest risc. Deținerea unei averi considerabile în țară, de asemenea, pledează împotriva riscului de eschivare, deoarece eschivarea ar face imposibilă folosirea acestor bunuri pe viitor. Totuși, deținerea proprietăților peste hotare ar putea ușura viața persoanei care se eschivează. Legăturile familiale existente pînă la apariția necesității arestării (cum ar fi, prezența copiilor minori sau afecțiunile față de părinți și soț) sunt importante la examinarea necesității arestării. Deși posesia mai altor cetățenii decît cea moldovenească ar putea ușura viața unei persoane care se eschivează, simpla posesie a altor cetățenii nu poate echivala cu riscul eschivării.

Riscul eschivării poate fi diminuat substanțial prin predarea sau ridicarea documentelor care ar permit trecerea frontierei. Lipsa controlului la intrarea în zona transnistreană nu poate genera automat riscul eschivării. Este nevoie de probe că persoana intenționează să se eschiveze prin această zonă (mutatis mutandis, hot. *Ignatenco c. Moldovei*, 8 februarie 2011, § 83).

Riscul eschivării se diminuează cu trecerea timpului, deoarece durata arestării va fi dedusă din perioada detenției care ar putea fi dispuse în cazul condamnării (a se vedea hot. *Wemhoff c. Germaniei*, 27 iunie 1968, § 14). Acest fapt urmează a fi luat în calcul de către judecători la prelungirea arestării.

9. Riscul de a împiedica buna desfășurare a justiției: Aflarea persoanei în libertate ar putea împiedica buna desfășurare a urmăririi penale sau a examinării cauzei prin exercitarea de presiuni asupra martorilor, victimei sau coacuzăților sau expertului, distrugerea sau tănuirea probelor materiale, sau informarea coacuzăților despre urmărirea penală. Nu are importanță dacă piedicile de mai sus constituie ele însăși infracțiune sau nu. Totuși, acestea nu pot fi invocate în mod abstract și urmează să se bazeze pe probe (a se vedea hot. *Becciev c. Moldovei*, 4 octombrie 2005, § 59).

Nu poate fi invocat drept motiv pentru arestare refuzul persoanei să divulge acuzării numele martorilor sau locul aflării probelor care puteau dovedi nevinovăția sa. Acest lucru nu numai că nu poate constitui un temei pentru arestarea unei persoane, dar reprezintă și o încălcare a dreptului unui acuzat de a păstra tăcerea, garantat de articolul 6 CEDO (hot. *Turcan și Turcan c. Moldovei*, 23 octombrie 2007, § 51).

Invocarea riscului de împiedicare a bunei desfășurări a justiției poate avea loc doar în faza inițială a procedurilor (hot. *Jarzynski c. Poloniei*, 4 octombrie 2005, § 43), deoarece martorii pot fi audiați, iar probele materiale relevante pot fi ridicate. Judecătorii vor verifica de fiecare dată cînd pentru arestare se invocă acest argument, din ce motiv probele nu au fost acumulate pînă la depunerea demersului și cît de convingătoare sunt aceste motive.

10. Prevenirea săvîrșirii de către persoană a unei noi infracțiuni: Riscul că persoana va săvîrși o nouă infracțiune urmează a fi evaluat în special în baza istoricului ei (antecedentele penale anterioare) și a personalității acesteia (hot. *Clooth c. Belgiei*, 12 decembrie 1992, § 40). Acest risc nu poate fi prezumat și trebui să se bazeze pe probe. Acestea s-ar putea referi la pregătirea sau chiar comiterea unei noi infracțiuni după ce persoana a aflat despre începerea urmăririi penale, ori în amenințarea în mod credibil cu comiterea unei noi infracțiuni (ex. procurarea de arme, racolarea de complici). Riscul de repetare a infracțiunilor poate fi dedus din natura și numărul infracțiunilor comise anterior. Faptul că persoana vizată a fost anterior condamnată pentru infracțiuni similare poate avea o anumită importanță, la fel ca și suspiciunea de comitere a altor infracțiuni similare după ce persoana a aflat despre demararea procesului vizat. Argumentul înaintat des de procurori, precum

că dificultățile financiare ale bănuitului, învinuitului, inculpatului riscă să provoace suspiciunea la săvârșirea altor infracțiuni, nu este suficient pentru a justifica arestarea. Dacă infracțiunea are toate trăsăturile unui eveniment unic, care se califică în baza unei singure norme a legii penale, este inacceptabil să se încerce justificarea arestării sau prelungirii arestării invocându-se riscul comiterii altor infracțiuni.

11. Riscul că punerea în libertate a persoanei va cauza dezordine publică: Faptul că există bănuiele că o persoană a comis o infracțiune de o gravitate sporită nu înseamnă că, în mod automat, ea trebuie arestată. Curtea Europeană a acceptat că, datorită gravității deosebite și a reacției societății la rezonanța acestei infracțiuni, anumite crime pot genera dezordini publice, care ar putea justifica arestarea preventivă. Totuși, acest risc trebuie să fie iminent și poate fi invocat doar în situații excepționale, doar pentru o anumită perioadă de timp și doar dacă au fost prezentate probe care să dovedească că eliberarea persoanei va perturba ordinea publică. Invocarea riscului că punerea în libertate a persoanei va cauza dezordine publică, este valabilă doar pe perioada riscului perturbărilor sociale (a se vedea hot. *Tiron c. României*, 7 aprilie 2009, § 41-42; hot *Letellier c. Franței*, 26 iunie 1991, § 51).

Riscul că punerea în libertate a persoanei va cauza dezordine publică nu ar trebui să depindă doar de natura infracțiunii de care este acuzată persoana. Prin urmare, în fiecare caz concret, procurorul urmează să prezinte probe cu privire la riscul dezordinilor publice, natura, amploarea și durata acestora. Judecătorul trebuie să ia în calcul amploarea dezordinilor și obligația autorităților de a asigura ordinea publică. Simplul fapt că o mică parte a societății insistă asupra arestării nu trebuie să ducă automat la arestarea persoanei.

12. Chiar dacă procurorul a dovedit existența bănuielei rezonabile că persoana a săvârșit o infracțiune care justifică aplicarea arestului și, cel puțin existența unuia din cele patru riscuri, menționate în pct. 6) al prezentei Hotărâri, demersul de aplicare a arestului urmează a fi respins dacă procurorul nu dovedește că măsurile preventive mai ușoare decât arestul stipulate în art. 175 alin.(3) Cod de procedură penală, nu pot înlătura riscurile invocate.

13. Starea precară a sănătății nu constituie prin sine un motiv de refuz în arestare sau de eliberare din arest, atît timp cît persoana poate fi tratată în detenție. O soluție contrară se impune doar atunci cînd tratarea persoanei în detenție este imposibilă și neacordarea asistenței medicale prezintă un pericol iminent pentru viața sau sănătatea acesteia (a se vedea, spre exemplu, cauza *Alexanyan c. Rusiei*, hot. CtEDO din 22 decembrie 2008, care viza detenția unei persoane bolnave de HIV mai mult de doi ani, iar boala se afla într-o fază avansată). Acest fapt urmează a fi confirmat prin probe medicale. Plenul explică faptul că, constatînd imposibilitatea tratării în detenție, judecătorul de instrucție va verifica care este durata tratamentului necesar și dacă acesta poate fi acordat în Republica Moldova. Dacă tratamentul este de scurtă durată și persistă riscurile menționate în pct. 6) al Hotărârii, judecătorul de instrucție poate dispune arestarea persoanei și obligarea centrului de detenție preventivă de a asigura tratarea persoanei într-un spital din țară în care acesta poate fi tratată.

Procedura de examinare a demersului de arestare la faza urmăririi penale

Aplicarea arestului

14. Arestul la faza urmăririi penale poate fi dispus doar în baza demersului înaintat de procuror privind solicitarea aplicării arestului în privința bănuitului, învinuitului.

Demersul privind aplicarea arestării preventive sau arestului la domiciliu se depune judecătorului de instrucție la locul efectuării urmăririi penale. Aplicarea arestului de către o instanță incompetentă încalcă prevederile articolului 5§4 CEDO (a se vedea, spre exemplu, cauza *Hermezii c. României*, hot. CtEDO din 17 aprilie 2012).

Demersul procurorului privind aplicarea față de bănuît, învinuit a arestării preventive sau arestării la domiciliu obligatoriu trebuie să conțină:

1. Descrierea faptei care constituie obiectul bănuielii sau învinuirii;
2. Prevederile legale în care se încadrează fapta incriminată;
3. Pedepsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită;
4. Expunerea circumstanțelor, care servesc drept temei de a suspecta, acuza persoana în comiterea crimei cu referirea la materialele anexate la demers care confirmă aceste circumstanțe;
5. Invocarea unuia sau a mai multor riscuri (temeiuri) menționate în pct. 6) al prezentei Hotărîri, cu referirea la materialele anexate la demers care confirmă aceste circumstanțe;
6. Expunerea circumstanțelor în baza cărora procurorul a ajuns la concluzia privind existența unuia sau a mai multor riscuri (temeiuri) menționate în demers probate prin materialele anexate la demers care confirmă aceste circumstanțe;
7. Motivarea imposibilității prevenirii riscului sau riscurilor invocate în demers prin aplicarea măsurilor preventive mai ușoare, prevăzute de art. 175 alin.(3) Cod de procedură penală;
8. Expunerea motivelor privind necesitatea aplicării față de bănuît, învinuit a unei sau a mai multor restricții prevăzute de art. 188 alin.(3) Cod procedură penală, în cazul în care procurorul solicită aplicarea arestului la domiciliu.

15. La demers trebuie să fie anexate în mod obligatoriu:

1. Copiile materialelor care confirmă pornirea sau, după caz, prelungirea urmăririi penale și calitatea procesuală a persoanei față de care se solicită arestarea sau arestarea la domiciliu;
2. Copiile materialelor care confirmă existența bănuielii rezonabile;
3. Copiile materialelor care confirmă existența riscurilor menționate în pct.6) al Hotărîrii;
4. Dacă persoana a fost reținută - copia procesului-verbal de reținere;
5. Copia sau originalul mandatului avocatului.

Copiile urmează să fie autentificate sub propria răspundere de către procurorul care solicită aplicarea arestului.

În demers urmează a fi enumerată lista tuturor materialelor anexate.

În cazul în care în aceeași cauză există mai mulți bănuîți sau învinuiți, demersul cu privire la arestare urmează a fi întocmit pentru fiecare persoană în parte.

16. În cazul în care persoana a fost reținută în conformitate cu prevederile art. 166-167 CPP, procurorul, constatînd necesitatea de a alege în privința bănuîtului, învinuitului a măsurii preventive sub formă de arest sau arest la domiciliu, este obligat, fără întîrziere, să înainteze judecătorului de instrucție un demers privind alegerea măsurii preventive, cu cel puțin 3 ore pînă la expirarea termenului de reținere.

În cazul în care procurorul a înaintat demersul cu privire la arestare cu depășirea a 69 de ore de la reținere, în cazul persoanelor majore, și 21 de ore, în cazul minorilor, instanța, în temeiul art. 230 Cod de procedură penală, în coraport cu prevederile stipulate în art. 166 alin.(7) CPP, urmează să adopte o încheiere prin care respinge demersul de arestare, iar persoana va fi pusă în libertate.

17. Depunerea demersului în instanța de judecată se certifică prin menționarea pe prima pagină a demersului a orei și datei primirii demersului în instanță.

18. Procurorul este obligat ca, pînă la depunerea demersului la judecătorul de instrucție, să înmîneze bănuîtului/învinuitului și avocatului acestuia copia demersului și a tuturor materialelor anexate la acesta. Faptul că bănuîtul/învinuitul și avocatul au primit copia demersului și materialele anexate se confirmă prin semnăturile lor, cu indicarea datei și orei, pe demersul depus la judecătorul de instrucție.

19. În cazul în care demersul sau materialele anexate nu au fost înmînate în termenul menționat în punctul precedent, apărarea poate solicita termen pentru pregătire.

Plenul explică, conform art. 68 alin.(2) pct. 3) Cod de procedură penală, că în cadrul procedurii de arestare, avocatul trebuie să aibă acces la toate materialele prezentate judecătorului de către organul de urmărire penală. Neacordarea acestui acces reprezintă o violare a art. 5 § 4 CEDO (a se vedea hotărârile *Țurcan și Țurcan c. Moldovei*, 23 octombrie 2007, §§ 55-64 și *Mușuc c. Moldovei* 6 noiembrie 2007, §§ 49-56).

20. După depunerea de către procuror a demersului de arestare la judecătorul de instrucție, ultimul comunică procurorului data și ora examinării demersului în cauză. Procurorul înștiințează bănuitul, învinuitul și avocatul acestuia despre data și ora examinării demersului. Dacă bănuitul, învinuitul este reținut, procurorul asigură escortarea acestuia la ședința de judecată.

21. În cazul în care, după prezentarea demersului cu privire la arestare, procurorul a descoperit circumstanțe care pot influența hotărîrea instanței cu privire la arestare, el este obligat să completeze sau să modifice demersul, sau să-l înlocuiască cu un alt demers, respectînd cerințele stipulate în punctele 14-17 de mai sus.

22. Dacă după depunerea demersului în instanța de judecată, procurorul a constatat circumstanțe care exclud bănuiala rezonabilă că persoana a comis infracțiunea ce i se încredințează sau au dispărut riscurile (temeiurile) menționate în pct. 6) al Hotărîrii, el este obligat să retragă demersul.

23. Demersul cu privire la aplicarea măsurii arestării preventive sau a arestării la domiciliu se examinează de către judecătorul de instrucție, cu participarea procurorului, bănuitului, învinuitului și apărătorului. În cazul minorilor, este obligatorie participarea reprezentantului legal și al pedagogului sau psihologului. Demersul de arestare poate fi examinat în lipsa învinuitului doar dacă acesta se eschivează.

24. În cazul neprezentării apărătorului înștiințat legal, judecătorul de instrucție asigură bănuitul, învinuitul cu apărător, în conformitate cu Legea cu privire la asistența juridică garantată de stat.

Avocatului desemnat din oficiu i se acordă timp pentru studierea demersului și a materialelor anexate, oferindu-i totodată posibilitatea unei discuții separate cu bănuitul, învinuitul. Totuși, timpul acordat avocatului nou desemnat nu trebuie să ducă la o întîrziere nerezonabilă a procedurii de soluționare a demersului.

25. La deschiderea ședinței, judecătorul de instrucție anunță demersul ce urmează a fi examinat, respectînd prevederile stipulate în Secțiunea 1 a Capitolului III din Partea Specială a Codului de procedură penală, care se aplică corespunzător.

După anunțarea completului, judecătorul de instrucție urmează să întrebe bănuitul/învinuitul reținut dacă nu a fost supus maltratării. În caz de necesitate, polițiștii care asigură escorta sunt înlăturați din sala de ședințe.

Ulterior, procurorul în discursul său, își argumentează demersul înaintat, se audiază bănuitul/învinuitul, avocatul se pronunță cu referire la temeinicia demersului înaintat de procuror și, se examinează materialele anexate la demers, inclusiv cele prezentate de apărător.

După terminarea cercetării materialelor anexate de participanți, judecătorul de instrucție anunță dezbaterile judiciare, care constau din luările de cuvînt ale procurorului, apărătorului și bănuitului/învinuitului. Bănuitul sau învinuitul se pronunță ultimul.

În cazul în care bănuitul, învinuitul este minor, reprezentantul legal, pedagogul sau psihologul participă în mod obligatoriu la examinarea demersului în condițiile art. 479 și 480 Cod de procedură penală.

26. Întocmirea procesului-verbal al ședinței de judecată este obligatorie. Procesul-verbal urmează să fie întocmit de grefier, în conformitate cu prevederile art. 336 Cod de procedură penală. Declarațiile bănuitului, învinuitului și ale martorilor se consemnează în procesul-verbal în modul prevăzut de art. 337 din Codul de procedură penală.

27. Judecătorul de instrucție este obligat să-i explice bănuitului/învinuitului drepturile:

1. de a fi asistat de un avocat;
2. de a cunoaște esența și motivele bănuielii sau învinuirii;
3. de a cunoaște temeiurile reținerii lui;
4. de a refuza să dea explicații sau să facă declarații pe marginea bănuielii sau învinuirii;
5. de a da explicații referitor la orice circumstanțe cu privire la reținerea sau menținerii lui în stare de arest;
6. de a lua cunoștință cu corpurile delictive, actele, declarațiile la care face referire procurorul, să prezinte probe, acte, declarații ale altor persoane care combat argumentele procurorului;
7. de a înainta cerere cu privire la audierea martorilor, declarațiile cărora pot fi relevante pentru soluționarea demersului de arestare.

28. Doar partea apărării poate solicita audierea martorului de către judecătorul de instrucție. Procurorul poate anexa la demers procesele-verbale de audiere a martorilor deja audiați în cadrul urmăririi penale.

Asupra cererii apărării cu privire la audierea martorilor, declarațiile cărora ar putea avea importanță pentru soluționarea demersului, decide judecătorul de instrucție prin încheiere motivată. Partea apărării asigură prezența martorului la ședința de judecată la data și ora fixată pentru examinarea demersului.

Plenul readuce în atenția judecătorilor și procurorilor că neadoptarea unei decizii cu privire la solicitările apărării de a audia martorii, declarațiile cărora pot avea importanță pentru soluționarea demersului este contrară art. 5 § 4 CEDO (a se vedea hotărârile *Becciev c. Moldovei*, 4 octombrie 2005, §§ 65-76 și *Țurcan și Țurcan c. Moldovei*, 23 octombrie 2007, §§ 65-70).

29. La soluționarea demersului cu privire la aplicarea arestului, judecătorul de instrucție este obligat să stabilească dacă au fost dovedite prin probe pertinente, concludente și utile, prezentate de părți în cadrul procedurii de examinare a demersului circumstanțele, care atestă:

- a) existența unei bănuieli rezonabile privind săvârșirea infracțiunii de către bănuit, învinuit;
- b) existența motivelor suficiente de a considera că există cel puțin unul din riscurile menționate în pct. 6) al Hotărârii și obligatoriu invocat de procuror;
- c) imposibilitatea aplicării unei măsuri preventive mai ușoare pentru prevenirea riscului sau riscurilor indicate în demersul de arestare.
- d) în cazul când bănuitul, învinuitul a fost reținut, judecătorul de instrucție va verifica dacă au fost respectate la reținere prevederile stipulate în articolele 166-167 din Codul de procedură penală.

30. Judecătorul de instrucție este obligat să adopte o încheiere cu privire la refuzul de a aplica arestarea preventivă sau arestul la domiciliu, dacă, la examinarea demersului, procurorul nu va dovedi în cumul că există o bănuială rezonabilă privind săvârșirea infracțiunii de către bănuit, învinuit, cel puțin unul din riscurile menționate în pct. 6) al Hotărârii și imposibilitatea aplicării unei măsuri preventive mai ușoare pentru prevenirea riscului sau riscurilor indicate în demers.

31. În urma examinării demersului, judecătorul de instrucție adoptă o încheiere privind aplicarea față de bănuit, învinuit a măsurii arestării preventive ori a arestării la domiciliu sau respinge demersul.

Instanța de judecată emite o încheiere motivată, în care indică infracțiunea de care este bănuită/învinuită persoana, circumstanțele care au condiționat admiterea/respingerea demersului înaintat de procuror și motivele pe care se bazează.

Judecătorul nu poate invoca pentru arestare alte riscuri sau motive decât cele invocate de procuror. Prin urmare, soluționarea demersului de arestare se va limita strict la conținutul demersului înaintat de procuror.

32. Instanțele judecătorești, la adoptarea unei hotărâri motivate, trebuie să conștientizeze faptul că prin aceasta le demonstrează părților la proces că acestea au fost ascultate. Mai mult ca atât, o decizie motivată le acordă părților posibilitatea contestării acesteia, precum și posibilitatea reformării deciziei de către instanța de recurs, or, prin pronunțarea unei decizii motivate, se asigură examinarea publică a administrării justiției.

Motivele pe care se bazează instanțele judecătorești în deciziile sale privind plasarea bănuitului/învinuitului în arest sau prelungirea arestării nu pot fi limitate la parafrizarea temeiurilor prevăzute de Codul de procedură penală, fără a se explica cum se aplică acestea în cauza concretă.

Nu reprezintă o încheiere motivată de arestare încheierea care nu face referire la materialele care susțin concluzia judecătorului și în care nu sunt combătute argumentele apărării care pledează împotriva arestării (a se vedea hotărârea *Feraru c. Moldovei*, 24 ianuarie 2012, §§ 59-66).

Motivarea pentru luarea măsurilor preventive trebuie să fie făcută în așa fel încât să nu lase de înțeles persoanei vizate sau unui terț că judecătorul are certitudinea vinovăției celui aflat încă în cursul procesului.

33. Dacă la examinarea demersului, procurorul nu va dovedi că există o bănuială rezonabilă privind săvârșirea infracțiunii de către bănuit/învinuit, judecătorul de instrucție va respinge demersul ca fiind neîntemeiat. În acest caz, judecătorul nu poate aplica nici o măsură procesuală de contrîngere.

Dacă la examinarea demersului, procurorul va dovedi că există o bănuială rezonabilă privind săvârșirea infracțiunii de către bănuit/învinuit, dar nu va dovedi cel puțin unul din riscurile menționate în pct. 6) din această Hotărâre, judecătorul de instrucție va respinge demersul ca fiind neîntemeiat, fiind în drept să aplice bănuitului, învinuitului o măsură procesuală de constrîngere, precum obligația de a se prezenta la organul de urmărire penală (art. 197, 198 Cod procedură penală).

Dacă la examinarea demersului, procurorul va dovedi că există o bănuială rezonabilă privind săvârșirea infracțiunii de către bănuit, învinuit și cel puțin unul din riscurile menționate în pct. 6) al hotărârii, dar nu va demonstra imposibilitatea aplicării unei măsuri preventive mai ușoare pentru prevenirea riscului sau riscurilor indicate în demers, judecătorul de instrucție va respinge demersul, fiind în drept să aplice o măsură preventivă mai ușoară, decât cea solicitată în demers (art.185 alin.(3); art.186 alin.(7); art.188 alin.(2); sau art. 192 alin.(2)¹ Cod de procedură penală).

34. Bănuitului/învinuitului i se înmînează neîntârziat o copie de pe încheiere/decizie, i se comunică în limba pe care o înțelege motivele aplicării față de el a măsurii preventive și, totodată, i se explică modul și termenul de atac al acesteia.

35. După respingerea demersului de arestare, nu se admite înaintarea demersului privind aplicarea arestului preventiv sau la domiciliu repetat în aceeași instanță sau în altă instanță egală în grad în privința aceleiași persoane și aceleiași fapte.

Adresarea repetată cu demers privind aplicarea măsurii arestării preventive sau a arestării la domiciliu în privința aceleiași persoane pentru aceleiași fapte, se admite numai dacă, după respingerea demersului anterior apar circumstanțe noi care servesc temei pentru aplicarea față de bănuit/învinuit a măsurii de arestare preventivă sau a arestării la domiciliu. Plenul explică faptul că procurorul nu este în drept să invoce în demersul repetat motive sau temeiuri pe care a putut să le invoce în demersul precedent.

36. Retragerea demersului privind aplicarea arestării preventive sau arestării la domiciliu de către procuror se face în scris și se depune judecătorului de instrucție. În acest caz, judecătorul de instrucție emite o încheiere motivată, prin care încetează procedura de examinare a demersului. Retragerea demersului duce la eliberarea imediată a persoanei, cu indicarea în încheiere a duratei detenției bănuیتului/învinuitului.

37. Durata maximă a arestării preventive sau arestării la domiciliu, conform prevederilor art. 307 alin.(5) Cod procedură penală, pentru bănuیت este de 10 zile, începând cu data reținerii.

Pentru persoana prezentă la ședință, care anterior nu fusese reținută, arestarea preventivă începe a fi calculată de la data pronunțării încheierii instanței de judecată.

Ținerea persoanei în stare de arest preventiv sau arest la domiciliu la etapa urmăririi penale nu poate depăși 30 de zile de la momentul reținerii de facto, cu posibilitatea prelungirii acestui termen , în cazuri excepționale, conform art. 186 alin.(3) CPP.

38. Conform prevederilor art.186 alin.(12) Cod de procedură penală, prelungirea duratei arestării preventive pînă la 6 luni se decide de către judecătorul de instrucție în baza demersului procurorului care conduce și efectuează urmărirea penală, iar în caz de necesitate - se prelungeste arestarea preventivă peste termenul indicat în baza demersului aceluiași procuror, cu consimțămîntul Procurorului General sau al adjuncțiilor lui.

Prelungirea arestului

39. Regulile cu privire la arestare se aplică, în mod corespunzător procedurilor de prelungire a arestării, cu excepțiile menționate în acest subcapitol.

40. Constatînd necesitatea de a prelungi durata arestării preventive sau arestului la domiciliu în privința învinuitului, procurorul, nu mai tîrziu de 5 zile pînă la expirarea termenului de arestare, înaintează judecătorului de instrucție un demers cu privire la prelungirea arestului.

În cazul în care procurorul a depus demersul cu privire la prelungirea arestului preventiv cu omiterea termenului de 5 zile, menționat în art. 186 alin.(6) Cod de procedură penală, instanța adoptă o încheiere prin care respinge demersul, iar persoana este pusă în libertate.

41. Demersul cu privire la prelungirea arestului preventiv sau arestului la domiciliu, în afară de datele menționate la pct. 14) al prezentei hotărîri, trebuie obligatoriu să conțină:

- a) Expunerea circumstanțelor care confirmă că riscurile invocate anterior nu s-au diminuat sau au apărut alte riscuri care justifică menținerea persoanei sub arest;
- b) Împrejurările care au împiedicat finisarea urmăririi penale pînă la expirarea termenului de arest aplicat anterior în privința persoanei vizate.

42. Procurorul este obligat să înmîneze demersul cu privire la prelungirea arestării și copiile materialelor anexate avocatului, bănuیتului, învinuitului pînă la depunerea demersului la judecătorul de instrucție, nu mai tîrziu de 5 zile pînă la expirarea termenului de arestare, avînd în vedere prevederile art. 186 alin.(6) CPP.

43. După prezentarea de către procuror a demersului cu privire la prelungirea arestării preventive sau arestului la domiciliu, judecătorul de instrucție, cît mai curînd posibil, fixează data și ora examinării demersului.

Examinarea demersului trebuie să înceapă cu cel puțin 2 zile înainte de expirarea duratei arestării dispuse anterior. Procurorul are obligația să înștiințeze și să asigure prezența participanților la proces.

44. La examinarea demersului privind prelungirea duratei arestării, judecătorul de instrucție, este obligat să stabilească:

- dacă au fost dovedite prin probe circumstanțele menționate în pct. 29) al acestei Hotărâri și dacă nu s-au diminuat riscurile care justificau arestarea sau dacă au apărut alte riscuri care justifică menținerea persoanei în arest;

- respectarea de către organul de urmărire penală a termenilor rezonabili de desfășurare a procesului penal, stipulați în art. 20 alin. (3) din Codul de procedura penală;

- împrejurările care au împiedicat finisarea urmăririi penale pînă la expirarea termenului de arest aplicat anterior în privința persoanei vizate.

45. Plenul explică faptul că este neîntemeiat (illogic) de a continua detenția unei persoane în arest atît timp cît judecătorul sau procurorul constată că nu există temeiuri pentru prelungirea arestării (a se vedea hotărîrea *Țurcan și Țurcan c. Moldovei*, 23 octombrie 2007, § 49).

În cazul în care demersul procurorului cu privire la prelungirea duratei arestării se respinge, învinuitul este pus în libertate imediat, cu menționarea acestui fapt în încheierea judecătorului.

46. Plenul reamintește că, conform art. 186 alin. (3) Cod de procedură penală, durata ținerii învinuitului în stare de arest preventiv la faza urmăririi penale poate fi prelungită:

- pînă la 6 luni, dacă persoana este învinuită de săvîrșirea unei infracțiuni pentru care legea prevede pedeapsa maximă de pînă la 15 ani închisoare;

- pînă la 12 luni, dacă persoana este învinuită de săvîrșirea unei infracțiuni pentru care legea prevede pedeapsa maximă de pînă la 25 de ani închisoare sau detențiune pe viață.

Învinuiților minori durata maximă de ținere în arest preventiv sau arest la domiciliu poate fi prelungit pînă la 4 luni.

Înlocuirea, revocarea arestului

47. Măsura preventivă sub formă de arest la domiciliu poate fi înlocuită prin arest, dacă necesitatea arestului este confirmată prin probe.

Măsura preventivă sub formă de arest sau arest la domiciliu poate fi înlocuită cu una mai ușoară, dacă au dispărut riscurile menționate în pct. 6) al Hotărîrii, sau, datorită schimbării situației, aceste riscuri pot fi înlăturate prin aplicare altor măsuri preventive.

Măsura preventivă sub formă de arestare preventivă, arestare la domiciliu urmează a fi revocată în cazul în care au dispărut temeiurile pentru aplicarea acesteia (art. 195 alin. (2) Cod de procedură penală).

48. Revocarea sau înlocuirea arestului sau a arestului la domiciliu poate fi dispus la demersul procurorului sau la cererea persoanei arestate sau a avocatului acesteia.

Competența judecării demersului sau a cererii de revocare sau înlocuire a măsurii preventive sub formă de arest sau arest la domiciliu în cadrul urmăririi penale aparține judecătorului de instrucție, chiar și în situația în care măsura privativă de libertate a fost dispusă de instanța ierarhic superioară în cadrul judecării recursului.

49. Cererea de înlocuire sau revocare a arestului preventiv sau arestului la domiciliu nu poate fi înaintată în cadrul procedurii de examinare a demersului de aplicare a arestului. Ea poate fi înaintată doar cînd în privința bănuțului, învinuitului există deja aplicat arestul printr-o hotărîre judecătorească irevocabilă.

Dacă în cadrul urmăririi penale, judecătorul de instrucție care examinează un demers de aplicare a arestului sau instanța de recurs care verifică legalitatea aplicării arestului au fost sesizate cu o cerere de înlocuire sau revocare a acestei măsuri, această cerere urmează a fi respinsă ca inadmisibilă. Încheierea, prin care s-a respins cererea privind înlocuirea sau revocarea măsurii preventive în situația dată, nu este susceptibilă de a fi atacată cu recurs.

50. În vederea respectării exigențelor art. 5 § 4 CEDO, soluționarea cererii de revocare sau de înlocuire a arestului preventiv, arestului la domiciliu trebuie să se desfășoare cu maximă celeritate, care se apreciază prin raportare la durata de timp existentă între momentul depunerii cererii și data pronunțării încheierii.

Recursul împotriva încheierii privind aplicarea arestului

51. Potrivit art. 196 CPP și art. 311 CPP, pot fi atacate cu recurs încheierile judecătorului de instrucție privind aplicarea sau neaplicarea arestării preventive ori arestării la domiciliu, prelungirii sau refuzului de a prelungi durata măsurilor preventive de arestare, precum și înlocuirea acestor măsuri.

Nu sînt susceptibile de atac încheierile judecătorului de instrucție privind revocarea sau refuzul revocării arestării preventive ori arestării la domiciliu, precum și refuzul înlocuirii acestor măsuri.

52. Recursul împotriva încheierii judecătorului de instrucție se depune de către procuror, bănuît, învinuit, apărătorul său, reprezentantul său legal în instanța care a adoptat încheierea în termen de 3 zile de la data adoptării încheierii.

Pentru persoana arestată, termenul de 3 zile începe să curgă de la data înmînării copieii încheierii.

53. Dacă persoana care declară recurs este deținută, ea depune recursul prin intermediul administrației locului de detenție. Administrația este obligată imediat să înregistreze recursul și fără întârziere să-l expedieze instanței care a adoptat încheierea atacată, iar despre faptul declarării recursului - să informeze procurorul.

54. Instanța care a adoptat încheierea, primind recursul, în termen de 24 de ore, îl trimite, cu materialele ce au stat la baza emiterii încheierii atacate, instanței de recurs, numind data soluționării recursului, informînd despre aceasta procurorul, apărătorul și reprezentantul legal, după caz.

Judecătorul de instrucție fixează data soluționării recursului cît mai curînd posibil, dar nu mai tîrziu de 5 zile de la data primirii recursului.

Dacă recursul a fost depus în instanța de recurs, aceasta va remite recursul instanței care a adoptat încheierea, iar ultima, la rîndul său, imediat urmează să trimită recursul înapoi instanței de recurs deja însoțit de materialele în baza cărora a fost adoptată încheierea respectivă.

La materialele cauzei se anexează dovada (scrisori, telegrame, telefonograme ș.a.) înștiințarea legală a părților despre data soluționării recursului.

55. La examinarea recursului, prezența procurorului, apărătorului și a bănuîtului, învinuitului arestat este obligatorie. Procurorul este obligat să asigure în fața instanței de recurs escortarea bănuîtului, învinuitului arestat.

Neprezentarea bănuîtului, învinuitului care nu este privat de libertate și, după caz, a reprezentantului lui legal, care au fost citați în modul prevăzut de lege, nu împiedică examinarea recursului.

56. La deschiderea ședinței de judecată în instanța de recurs, președintele ședinței anunță ce recurs va fi examinat, concretizează dacă persoanelor prezente la ședință le sînt clare drepturile și obligațiile lor, anunță completul de judecată, concretizează dacă nu sunt demersuri în legătură cu soluționarea recursului dat. Apoi recurentul, dacă participă la ședință, își argumentează recursul, sînt ascultate celelalte persoane prezente în ședință.

57. Ascultarea bănuیتului (învinuitului) are ca scop oferirea posibilității de a-și expune poziția de apărare și nu presupune luarea unei declarații de către instanța de recurs potrivit procedurii reglementate în prima instanță, ci se rezumă la descrierea succintă a susținerilor acestuia în hotărîrea adoptată de către instanța de recurs.

58. Ținînd cont de atribuțiile instanței de recurs, prevăzute la art.312 alin.(5) Cod procedură penală, pînă cînd aceasta nu s-a pronunțat asupra încheierii atacate, judecătorul de instrucție nu este în drept să se pronunțe asupra unui eventual nou demers de arestare preventivă a bănuیتului/învinuitului.

În cazul în care, după survenirea recursului în instanța de recurs, urmărirea penală a fost finisată și cauza penală trimisă de către procuror în instanță pentru judecare, procedura de examinare a recursului decurge pînă la capăt, iar toate celelalte cereri, plîngerii și demersuri înaintate după trimiterea cauzei în judecată, conform art.297 alin.(4) Cod de procedură penală, se trimit pentru soluționare în instanța care judecă cauza.

59. Instanța de recurs efectuează controlul judiciar doar în baza materialelor prezentate judecătorului de instrucție. În urma controlului judiciar efectuat, instanța de recurs pronunță una din următoarele decizii:

- respinge recursul;

- admite recursul prin:

a) anularea măsurii preventive dispuse de judecătorul de instrucție sau anularea prelungirii duratei acesteia și, dacă este cazul, eliberarea persoanei de sub arest;

b) aplicarea măsurii preventive respective care a fost respinsă de judecătorul de instrucție, cu eliberarea mandatului de arestare sau aplicarea unei alte măsuri preventive, la alegerea instanței de recurs, însă nu mai aspră decît cea solicitată în demersul procurorului, sau cu prelungirea duratei măsurii respective.

60. De menționat că articolul 5 din Convenție nu impune instanței, care examinează recursul depus împotriva detenției, obligația de a se referi la fiecare argument expus în prezentările reclamantului.

Totodată, garanțiile acestuia vor fi lipsite de esență dacă instanța, bazîndu-se pe legislația și practica națională, va trata ca nepertinente sau cu neglijență faptele concrete invocate de către deținut, capabile să pună la dubiu existența condițiilor esențiale pentru legalitatea privării de libertate, în sensul Convenției. În acest context, argumentele pro și contra eliberării nu trebuie să fie generale și abstracte.

La examinarea recursului, instanța va lua în considerație și recomandările de la punctele 22-24, 27-28, 30-38 ale prezentei hotărîri.

Procedura de examinare a demersului de arestare la faza de judecare a cauzei

61. În caz dacă este necesar de a prelungi durata arestării preventive sau la domiciliu a inculpatului, după trimiterea cauzei în instanța de judecată, acuzatorul de stat, nu mai tîrziu de 5 zile pînă la expirarea termenului de arestare care a fost aplicat în faza de urmărire penală, înaintează instanței care judecă cauza un demers privind prelungirea acestui termen.

Fiecare prelungire a duratei arestării preventive nu poate depăși termenul de 90 de zile în faza judecării cauzei pînă la pronunțarea sentinței.

Menținerea inculpatului în stare de arest în faza judecării cauzei poate fi prelungită doar în cazuri excepționale, la demersul acuzatorului de stat, printr-o încheiere motivată a instanței care judecă cauza, de fiecare dată cu 3 luni pînă la pronunțarea sentinței.

Încheierea instanței, care judecă cauza, prin care a fost prelungită durata termenului de arestare a inculpatului, poate fi atacată separat cu recurs în instanța ierarhic superioară.

Nu este susceptibilă de atac încheierea prin care a fost respins demersul acuzatorului de stat privind prelungirea duratei arestării inculpatului.

62. Prevederile art. 186 CPP, care reglementează procedura prelungirii duratei arestării preventive sau la domiciliu a inculpatului, sînt aplicabile în cazul cînd, la trimiterea cauzei în instanța de judecată, persoana se află în stare de arest, măsură care a fost aplicată în faza de urmărire penală, și numai pînă la pronunțarea sentinței.

O persoană condamnată în prima instanță, fie că a fost sau nu în stare de arest pînă la acel moment, se găsește în situația precizată de art. 5 parag. 1 lit. a) din Convenția europeană, care autorizează privarea de libertate a persoanelor pe baza condamnării, chiar și nedefinitive.

Curtea Europeană a apreciat că, după pronunțarea unei hotărîri de condamnare, privarea de libertate a unei persoane, chiar în timpul judecării propriului apel, este întemeiată pe cazul specificat în art. 5 § 1 lit. a) din Convenția europeană, neavînd drept scop aducerea unei persoane în fața autorității competente, după cum prevede art. 5 § 1 lit. c).

63. În cazul cînd, după trimiterea cauzei în instanța de judecată, inculpatul nu se afla în stare de arest sau, după trimiterea cauzei în instanța de judecată, a fost respins demersul procurorului privind prelungirea duratei de arest, prima instanță care judecă cauza, la soluționarea chestiunilor legate de aplicarea arestului preventiv sau la domiciliu, urmează să se conducă de prevederile art. 329 CPP.

Instanța de apel, după pronunțarea sentinței prin care persoana a fost achitată sau condamnată la o pedeapsă nonprivativă de libertate, la soluționarea chestiunilor legate de aplicarea arestului preventiv sau la domiciliu, la fel urmează să se conducă de prevederile art. 329 CPP.

64. În cursul judecării cauzei, președintele ședinței de judecată sau, după caz, completul de judecată sesizat prin rechizitoriu (primă instanță, instanță de apel), la cererea părților sau din oficiu, este în drept să dispună aplicarea, înlocuirea sau revocarea măsurii preventive aplicate inculpatului.

Prima instanță sau instanța de apel la judecarea cauzei soluționează demersul acuzatorului de stat de arestare sau ia în discuție din oficiu necesitatea aplicării măsurii arestării. Durata arestării preventive sau la domiciliu nu poate depăși termenul de 90 de zile.

Chiar și în situația în care judecarea cauzei se desfășoară în instanța de apel ca urmare a căii de atac formulate de inculpat, în cazul dat nu există nici un impediment împotriva aplicării măsurii arestării preventive sau la domiciliu, nefiind aplicabil în acest context principiul neagrării situației în propriul apel (*non reformatio in peius*).

65. Instanța de judecată, la soluționarea chestiunilor privind aplicarea, înlocuirea sau revocarea măsurii preventive aplicate inculpatului, obligatoriu constată existența temeiurilor (riscurilor) stipulate în pct.6) din Hotărîre.

Soluția se ia printr-o încheiere motivată, adoptată în camera de deliberare.

66. Încheierea primei instanțe sau a instanței de apel privind înlocuirea sau revocarea arestului, precum și refuzul înlocuirii sau revocării arestului în privința inculpatului, cu excepția încheierii privind aplicarea arestului, nu este pasibilă de atacare în instanța ierarhic superioară, deoarece în ședința de judecată inculpatului îi sunt garantate toate drepturile procesuale. Prevederea unei căi de atac pentru asemenea încheieri ar periclita procesul de judecare a cauzei într-un termen rezonabil.

O nouă cerere de aplicare, înlocuire sau revocare a măsurii preventive inculpatului poate fi depusă dacă au apărut temeiuri pentru aceasta, dar nu mai devreme de o lună după adoptarea încheierii precedente privind această chestiune sau dacă nu au intervenit noi împrejurări care condiționează noua cerere.

67. Instanța de apel sau instanța de recurs (care examinează recursul împotriva sentinței pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul), în cazul când dispune casarea cu remiterea la rejudecare a sentinței, prin care persoana a fost condamnată la o pedeapsă reală sub formă de închisoare, deliberînd, este în drept să aplice persoanei măsura de arest preventiv sau la domiciliu, în cazurile în care există riscuri rezonabile menționate în pct. 6) al Hotărîrii, adoptînd o încheiere motivată, cu menționarea datelor concrete care au determinat necesitatea aplicării arestului.

Încheierea instanței de apel sau a instanței de recurs (care examinează recursul împotriva sentinței pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul), prin care a fost aplicat arestul în cazul dat, poate fi contestată separat cu recurs la Curtea Supremă de Justiție în conformitate cu prevederile art. 329 alin. (2) Cod de procedură penală. Durata aplicării arestării preventive sau la domiciliu nu poate depăși termenul de 90 de zile.

68. Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție, în cazul când dispune casarea deciziei instanței de apel cu remiterea la rejudecare a cauzei, prin care persoana a fost condamnată la o pedeapsă reală sub formă de închisoare, cu toate că, conform sentinței primei instanțe, persoana a fost achitată sau condamnată la o pedeapsă nonprivativă de libertate, deliberînd, este în drept să aplice persoanei măsura de arest preventiv sau la domiciliu în cazurile în care există suficiente temeiuri rezonabile de a presupune că inculpatul ar putea să se ascundă, să împiedice stabilirea adevărului în procesul penal ori să săvîrșească alte infracțiuni, de asemenea pentru asigurarea executării sentinței.

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție, în decizia sa de rejudecare va motiva temeiul alegerii măsurii arestării preventive sau la domiciliu, cu menționarea datelor concrete care au determinat necesitatea aplicării arestului. Durata aplicării arestării preventive sau la domiciliu nu poate depăși termenul de 90 zile.

Prevederile art. 329 alin. (2) CPP nu se aplică în cazul când măsura arestului preventiv sau la domiciliu a fost aplicată prin decizia Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție, prin care s-a dispus rejudecarea cauzei, fiindcă deciziile adoptate de către Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție, conform legislației procesual penale, nu sînt supuse căilor ordinare de atac.

69. Dacă în rezultatul examinării demersurilor privind arestarea preventivă, arestarea la domiciliu, judecătorul de instrucție sau completul de judecată constată încălcări ale legalității sau ale drepturilor omului, prevăzute de lege, odată cu adoptarea hotărîrii, conform prevederilor art. 218 CPP, va emite și o încheiere interlocutorie, prin care aceste fapte vor fi aduse la cunoștința organelor respective, persoanelor cu funcții de răspundere și procurorului.

În termen de cel mult o lună, instanța de judecată va fi informată despre rezultatele soluționării faptelor expuse în încheierea interlocutorie.

70. Se abrogă hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție nr. 4 din 28 martie 2005 „Despre aplicarea de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale legislației de procedură penală privind arestarea preventivă și arestarea la domiciliu”.

**Președintele Curții
Supreme de Justiție**

Mihai POALELUNGI

Chișinău,
15 aprilie 2013
Nr. 01